Der Tierschaden.

(§ 833 B.G.B.)

Inaugural-Dissertation

verfasst und der

hohen juristischen Fakultät

der

Friedrich-Alexanders-Universität zu Erlangen

vorgelegt von

ACAD.
LUGD.BAT.
BIBL.

JOSEPH ZECH

aus Pfaffenhausen (Schwaben),

Rechtspraktikant in München.

Approbiert am 8. Juli 1904.

MÜNCHEN.

Buchdruckerei von Wilhelm Russ

1905.

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41542702_0132

Literatur.

I. Systeme und Kommentare des B.G.B.:

Cosack, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts, 4. Aufl. Jena 1903.

Crome, System des deutschen bürgerlichen Rechts. II. Band, Recht der Schuldverhältnisse, Tübingen und Leipzig 1902.

Dernburg, Die Schuldverhältnisse nach dem Recht des deutschen Reichs und Preussens, Halle a. S. 1901.

Endemann, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts, Berlin 1901.

Enecccerus-Lehmann, Das bürgerliche Recht, 2. Aufl. Marburg 1901.

Fischer-Henle, Bürgerliches Gesetzbuch, 6. Aufl. München 1903.

Kuhlenbeck, Handkommentar zum bürgerlichen Gesetzbuch, 2. Aufl. Berlin 1903.

Matthiass, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts, 4. Aufl. Berlin 1900.

Neumann, Handausgabe des bürgerlichen Gesetzbuchs für das deutsche Reich, 2. Aufl. Berlin 1900.

Oertmann, Das Recht der Schuldverhältnisse, Berlin 1899.

Planck, Bürgerliches Gesetzbuch, Berlin 1898—1901.

Staudinger, Kommentar zum B.G.B., München 1902.

II. Sonstige Literatur:

Bernhöft und Binder, Beiträge zur Auslegung des B.G.B. 1. Heft, Leipzig 1902.

Francke, Die Haftung des Tierhalters nach § 833 B.G.B., im Archiv für zivilistische Praxis, 36. Bd., Tübingen und Leipzig 1904.

Goslich, Wo liegt die Grenze der Haftung des Tierhalters? In Gruchot's Beiträgen, 47. ahrg., Berlin 1903.

Isay, Die Verantwortlichkeit des Eigentümers für seine Tiere. In Iherings Jahrbücher, Bd. 36, Jena 1898.

Isay, Die Begrenzung der Haftung des Tierhalters. In Gruchot's

Beiträgen, 48. Jahrg., Berlin 1904.

Jung, Delikt und Schadensverursachung, Heidelberg 1897.

Juristische Wochenschrift, Jahrg. 1902, Abhandlungen zu § 833 B.G.B. von Altschul, Brückmann, Israel, v. Königslöw und Kuhlenbeck.

Levy, Die Haftung des Tierhalters nach § 833 B.G.B., Inaugural-Dissertation, Hamburg 1901.

Linckelmann, Die Schadensersatzpflicht aus unerlaubten Handlungen nach dem B.G.B., Berlin 1898.

Liszt, Die Deliktsobligationen im System des bürgerlichen Gesetzbuchs, Berlin 1898.

Merz, Begrenzung der Schadensersatzpflicht des Tierhalters. In Seuffert's Blätter für Rechtsanwendung, 67. Jahrg. 1902, Nr. 10.

Mugdan, Die gesamten Materialien zum bürgerlichen Gesetzbuch, Berlin 1899.

Oertmann, Zur Frage der Haftung für Tierschaden. In der deutschen Juristen-Zeitung, Jahrg. 1904, Nr. 3.

Voigt, Die Fälle der Kausalhaftung des B.G.B. Inaugural-Dissertation, Weimar 1902.

von Weinrich, Die Haftpflicht wegen Körperverletzung und Tötung eines Menschen nach den im deutschen Reiche geltenden Rechten, Berlin 1902.

Einleitung.

Wir können drei Arten von Schadensfaktoren unterscheiden: Mensch, Tier und die übrigen Naturkräfte. Jede dieser drei Arten kann sowohl allein als auch mit den anderen koordiniert[1]) oder subordiniert verbunden als Subjekt schädigender Tätigkeit oder Einwirkung in Betracht kommen. So kann z. B. im konkreten Falle ein Schaden durch einen Menschen, durch ein Tier oder durch eine Naturkraft als dessen einzige und alleinige Ursache existent geworden sein. Durch sein schuldhaftes Verhalten jedoch kann sich der Mensch sämmtliche drei Schadensfaktoren subordinieren, indem er sich des Menschen, des Tieres oder der Naturkräfte als Mittel und Werkzeuge zur Schädigung bedient, mithin selber als mittelbarer Schadensstifter auftritt.

---

[1]) Als Beispiel eines koordinierten Zusammenwirkens sämtlicher drei Schadensfaktoren mag folgendes dienen: Eine Viehherde wird an einem Gartenzaune, dessen Pfosten angefault sind (schädigende Einwirkung einer Naturkraft), vorüber getrieben. Das sich drängende Vieh streift derart am Zaune an, dass derselbe in eine schiefe Stellung gerät. Ein vorübergehender Dritter bringt den hängenden Zaun durch Rütteln vollends zum Umfallen. Der Schaden ist von Naturkraft, Tier und Mensch verursacht.

Aus dem Gesagten ergibt sich für den Begriff des Tierschadens ein Doppeltes. Der Tierschaden kann einmal aufgefasst werden in einem relativen Sinne. Dies ist der Fall, wenn der Mensch vorsätzlicher oder fahrlässiger Weise sich des Tieres als Mittel zur Schadensstiftung bedient, oder wenn ein Tier, durch ein anderes Tier oder eine ausser ihm wirkende Naturkraft überwältigt, Schaden anrichtet, z. B. wenn ein Pferd infolge der Detonation eines Blitzschlages auf zerbrechliche Gegenstände stürzt, oder wenn eine Katze durch einen sie verfolgenden Hund gegen ein Fenster gedrückt wird, dass dasselbe in Trümmer geht. Hinsichtlich des Pferdes und der Katze liegt hier ein relativer Tierschaden vor. Der Tierschaden kann aber auch vorkommen als ein absoluter, d. h. im konkreten Falle kann ein Schaden schlechthin durch ein Tier ohne irgendwelchen Einfluss eines anderen Schadenfaktors entstanden sein. Im ersteren Falle reden wir, soweit ein relativer Tierschaden durch schuldhaftes Verhalten eines Menschen enstanden ist, von einem **verschuldeten** Tierschaden, im Falle des absoluten Tierschadens werden wir uns — zur markanten Hervorhebung des konträren Gegensatzes — des bisher in der Literatur noch nie gebrauchten Ausdruckes „**reiner** Tierschaden" bedienen.

Bevor wir auf diese beide Arten des Tierschadens näher eingehen, ist vorauszuschicken, dass es nach dem B.G.B. für den Begriff „Tier" gleichgiltig ist, ob es sich um ein wildes oder zames, ein Haustier oder Menagerietier, ein Säugetier, Vogel, Insekt, (Bienen!) oder Amphibium u. s. w. handelt. Die Begriffsbestimmung selber ist eine zoologisch-technische Frage [1]), die nötigenfalls unter

[1]) Die Ansicht von Enneccerus-Lehmann (Das bürgerliche Recht, 2. Aufl. 1. Bd. S. 863), dass der Tierbegriff im § 833 sich nicht nach den Merkmalen der Zoologie, sondern nach dem das Leben beherrschenden Sprachgebrauch sich bestimme, steht in der Literatur vereinzelnt da.

Zuziehung von Sachverständigen beantwortet werden muss. Im Regelfalle wird dies nie notwendig sein. Da es aber bekanntlich einerseits Organismen gibt, die einen Uebergang vom Tierreich zum Pflanzenreich bilden, andrerseits die rastlos vorwärts schreitende Naturwissenschaft mit allen sich ihr darbietenden Objekten innerhalb und ausserhalb der Laboratorien experimentiert, so wäre eine Schadensverursachung durch solche Organismen und mithin ein Streit über den Tierbegriff wohl denkbar. Es ist nicht uninteressant, an dieser Stelle zu konstatieren, dass es juristische Autoren gibt, welche die Bazillen, über deren Zugehörigkeit als Pilze zum Pflanzenreich nach dem heutigen Stand der Wissenschaft kein Zweifel mehr besteht, zur Tierwelt rechnen. So spricht sich Oertmann[1]) für eine Haftung nach § 833 B.G.B. bei eingetretenem Bazillenschaden aus und verweist hiebei auf die Wiener Pestfälle. Dieselbe Meinung vertritt Kuhlenbeck[2]). Planck[3]) hält es jedoch für zweifelhaft, ob § 833 auch auf Bazillen Anwendung findet. Dernburg[4]) und Staudinger[5]) halten eine Haftung nach § 833 in solchen Fällen für ausgeschlossen.

---

[1]) Recht der Schuldverhältnisse S. 628.
[2]) Kommentar, 2. Aufl. S. 690.
[3]) Kommentar, 1. Aufl. 2. Bd. S. 629.
[4]) Schuldverhältnisse, 1. Aufl. Abt. 2 S. 649.
[5]) Kommentar, 1. Aufl. 2. Bd. S. 729.

Begriff
des reinen und verschuldeten Tierschadens.

Wir definieren diese beiden Arten des Tierschadens folgendermassen: Der reine Tierschaden ist ein durch instinktives (oder willkürliches[1]) Tätigwerden eines nicht herrenlosen Tieres, der verschuldete Tierschaden ein durch Tierestat unter Einwirkung des schuldhaften menschlichen[2]) Willens — Vorsatz oder Fahrlässigkeit — mittelbar oder unmittelbar hervorgerufener Schadenserfolg.

Das schädigende Moment sowohl beim reinen als auch beim verschuldeten Tierschaden besteht somit in einem T ä t i g w e r d e n — alias: Körperbewegung, Muskelanspannung — des Tieres. Ohne Tierestat, ohne Selbstmitwirkung des Tieres lässt sich ein Tierschaden nicht denken. Daher liegt kein Tierschaden im technischen Sinne vor, wenn das Publikum ein Geschäftshaus meidet,

---

[1]) Es steht kein Hindernis im Wege, die Begriffe „Wille“ und „willkürlich“, welche in erster Linie dem Menschen zukommen, auch bei Tieren zu gebrauchen. Wir verweisen hier nur auf den Philosophen Schopenhauer, welcher in seinen „Grundproblemen der Ethik“ hervorhebt, dass das Wesentliche im Tiere und im Menschen dasselbe ist, und das, was beide unterscheidet, nicht im Primären, im Kerne beider Erscheinungen liegt, als welcher in der einen wie in der anderen der W i l l e des Individuums ist, sondern allein im Sekundären, im Intellekt, im Grade der Erkenntniskraft, welcher beim Menschen durch die Vernunft ein ungleich höherer ist.

[2]) Eine T i e r s c h u l d gibt es im modernen Recht nicht mehr, da einem unvernünftigen Wesen keine Schuld beigemessen werden kann. Dagegen haben wir wohl ein Verschulden gegen Tiere beim Tatbestand der Tierquälerei.

weil bissige Hunde darin gehalten werden[1]), oder wenn A dem B ein rotzkrankes Pferd schenkt, so dass alle übrigen Pferde des B davon angesteckt werden, oder wenn C seinen Gemüsegarten dichter umzäunt zur Abwendung der Schadensgefahr, die ihm durch die Hühner seines Nachbarn D droht, oder wenn eine hysterische alte Jungfer in Krämpfe fällt, weil sie eine gelbe Dogge für eine Löwin hält.[2]) In all' den aufgezälten Fällen fehlt die Tierestat. Folgerichtig kann auch kein Tierschaden durch Unterlassung, d. h. durch passives Verhalten eines Tieres, wo von ihm eine Aktivität erwartet wird, zur Entstehung gelangen; denn von einem Tiere kann infolge seiner Unberechenbarkeit nicht mit Sicherheit ein Tun erwartet werden. Wer es dennoch tut, handelt fahrlässig und haftet gegebenenfalls nach § 823 B.G.B. Wenn ich z. B. den Spazierstock des X ins Wasser werfe in des Erwartung, dass ihn mein wohl dressierter Hund apportiere, der Hund aber versagt, so mache ich mich einer fahrlässigen Sachbeschädigung schuldig. Aehnliche Fälle könnten sich bei der Verwendung von Brieftauben leicht ereignen.

Beim reinen Tierschaden kann das Tätigwerden der Tieres nur ein willkürliches sein, d. h. das Tier regt und bewegt sich nach seinem eigenen motivierten Willen, den es ja mit dem Menschen gemeinsam hat. Stolpert daher ein Pferd und fällt es dabei auf zerbrechliche Gegenstände, so liegt kein Tierschaden vor, weil der Wille des Pferdes zu stolpern fehlt. Schadensfaktor ist hier eine Naturkraft, nämlich die Schwerkraft, von welcher das Pferd infolge Verlustes des Gleichgewichtes

---

1) Beispiel aus Levy, Dissertation.
2) Beispiel aus Oertmann, Schuldverhältnisse S. 571.

überwältigt wird.[1]) Beim verschuldeten Tierschaden kann das schädigende Tätigwerden des Tieres auch ein durch äussere Umstände, welche auf das Tier einwirken, veranlasstes [2]) sein und muss sich in seinem letzten Grunde immer auf schuldhaftes menschliches Verhalten zurückführen lassen, so dass das Tier als ein vom Menschen benütztes Mittel erscheint. Mit anderen Worten: Beim verschuldeten Tierschaden ist es die Verbindung einer schuldhaft willkürlichen Handlung oder Unterlassung eines Menschen mit der rein willkürlichen oder durch, einen gewissen Grad nicht überschreitende, äussere Einflüsse veranlassten Körperbewegung eines Tieres, die zur Schädigung führt. Das menschliche Handeln oder Unterlassen ist bedingend und präjudiziell für die Tierestat, so z. B. wenn A seine Schafherde vorsätzlich oder fahrlässiger Weise unbeaufsichtigt lässt, und die Schafe unterdessen das Krautfeld des B abweiden. Eine durch äussere Umstände veranlasste Tierestat beim verschuldeten Tierschaden liegt beispielsweise vor, wen C den Hund des D auf E hetzt.

Unmittelbar körperliche Schadensverursachung durch das Tier, ein damnum corpore corpori datum, wie sie im germanischen Recht verlangt wird, wenn es von Verletzungen durch Pferdes Huf, Rindes Horn, Hundes Biss und Schweines Zahn spricht, ist weder beim reinen noch beim verschuldeten Tierschaden erforderlich. Es genügt auch wenn die Tierestat nur mittelbar einen Schadenserfolg nach sich zieht, so z. B. wenn ein Hund eine Person derart anrennt, dass diese die in der Hand gehaltenen Gläser

---

1) Anders beurteilt sich der Fall, wenn das Stolpern des Pferdes durch menschliches Verschulden herbeigeführt wird.

2) Diese äusseren Umstände dürfen nur bis zu einem solchen Grade auf das Tier einwirken, dass die Tätigkeit des Tieres immer noch als Ursache des eingetretenen Schadens bezeichnet werden kann. Darüber im nächsten Kapitel.

fallen lässt, oder wenn Schafe, durch Hundegebell erschreckt, davonlaufen und in einen Abgrund stürzen.[1]) Es genügt auch daher stets, wenn der Schaden mit den Werkzeugen zugefügt worden ist, mit denen das Tier versehen war, z. B. mit einem Wagen. Uebereinstimmend die Rechtssprechung des Reichsgerichts, Entsch. Bd. 50, S. 219 und zalreiche oberlandesgerichtliche Entscheidungen. Anderer Ansicht das Kammergericht in seiner Entscheidung[2]) vom 11. 10. 01., worin es heisst, dass die Vorschrift des § 833 B. G. B. nicht anwendbar ist, wenn die Körperverletzung nicht unmittelbar durch die Pferde erfolgt.[3])

Das schädigende Tier beim reinen und verschuldeten Tierschaden darf nicht herrenlos sein, es muss gehalten werden. Eine Flurbeschädigung durch Mäuse, Heuschrecken und dergl. ist demnach kein Tierschaden im juristisch-technischen Sinn und fällt sonach nicht in den Kreis unserer Betrachtung. Auch der Fall, dass einer einem anderen eine im Walde eingefangene Schlange übersendet und dadurch ein Unglück hervorruft, ist für uns nicht relevant, da die Schlange nicht gehalten wurde. Der hiedurch entstehende Schaden beurteilt sich lediglich nach § 823 B.G.B. Anders wäre es aber, wenn er die Schlange aus seinem Terrarium oder aus einer Menagerie nähme, da es sich hier um gehaltenes Tier handeln würde. Auch das Wild im Gehege zält zu den gehaltenen Tieren.

Der Kreis der rechtlich relevanten Schadenserfolge beim reinen und verschuldeten Tierschaden ist ein ganz

---

[1]) Beispiel aus Dernburg, Schuldverhältnisse, 2. Abt. S. 650.

[2]) Mugdan-Falkmann's Rechtsprechung der Oberlandesgerichte, 3, S. 290.

[3]) Der Beschädigte hatte, um die davonlaufenden Pferde aufzuhalten, die Leine ergriffen, ward niedergerissen und von einem Rad überfahren.

bestimmter, gesetzlich begrenzter. § 833 B.G.B. zält die Fälle auf: Tötung, Körper- und Gesundheitsverletzung, Sachbeschädigung. Der Begriff Tötung ist im B.G.B. ein rein objektiver, mithin weiterer als im Strafgesetzbuch. Man versteht darunter jede Handlung, also für unsere Fälle jede Tierestat, die den Tod eines Menschen zur Folge hat. Eine Körperverletzung mit nachgefolgtem Tode kennt das B.G.B. nicht. Auch ist es gleichgiltig, ob der Tod infolge einer besonderen Körperbeschaffenheit des Verletzten eintritt oder nicht.[1]) Es gilt hier der Satz der römischen Quellen: aliud alii mortiferum esse solet. Anders verhält es sich mit dem Begriff der Körper- und Gesundheitsverletzung. Er ist mit dem strafrechtlichen identisch, und man versteht darunter jede Verletzung der Integrität des Körpers und der Gesundheit. Dabei ist zu erwähnen, dass eine Gesundheitsverletzung nicht blos durch physische, sondern auch durch psychische Einwirkung verursacht werden kann. Denken wir nur an den Fall, dass eine Löwe aus einem Menageriekäfig ausbricht, und ein Zuschauer aus Schrecken erkrankt. Die Leibesfrucht erfährt hinsichtlich der Tötung, Körper- und Gesundheitsverletzung keinen eigenen gesetzlichen Schutz, sondern nur in Verbindung mit dem Mutterleibe. Auch der Begriff der Sachbeschädigung deckt sich mit dem strafrechtlichen. Selbstredend gehören nicht nur die beweglichen Sachen, sondern auch die Grundstücke zu den Objekten der Sachbeschädigung durch Tiere. Auch können Tiere durch Tiere verletzt werden. Sachbeschädigung liegt nicht nur dann vor, wenn die Integrität der Sachsubstanz aufgehoben wird, sondern auch in den Fällen der gänzlichen Vernichtung, der Ver-

1) Besonders gravierende Fälle in dieser Hinsicht müssen indessen vom Standpunkt des Kausalzusammenhangs aus beurteilt werden.

schleppung, des Entweichenlassens. Es liegt also Sachbeschädigung vor, wenn ein Affe einen Käfig öffnet, so dass der daran befindliche Vogel davonfliegt, oder wenn eine Katze Esswaren verzehrt, oder wenn ein Hund einen Gegenstand verschleppt, dass er nicht mehr aufgefunden werden kann.

Ob das B.G.B. mit diesen vier Arten von Schadenserfolgen die Menschheit gegen alle von Seiten der Tiere drohenden Gefahren schützt, mag dahin gestellt sein. Wir vermissen hier vor allem den Schutz gegen Freiheitsentziehung. Zwar ist die menschliche Freiheit bei vorliegendem verschuldeten Tierschaden genügend durch den § 823 B.G.B. geschützt. Anders verhält es sich jedoch, wenn eine Freiheitsentziehung durch Tiere sich als reiner Tierschaden uns darbietet. Denken wir nur an den Fall, der im Sommer sich alle Tage ereignen kann, dass ein Stier auf einer Alpenweide einen Bergsteiger verfolgt, dieser sich auf einen Baum flüchtet, während ihn der Stier stundenlang gewissermassen belagert. In solchen Fällen wird es kaum gelingen, dem Stierhalter auch nur Fahrlässigkeit zu imputieren. Es widerspricht im Gebirge den Anschauungen des Verkehrs, dass ein auf der Weide sich befindlicher Stier eigens bewacht oder nur im umzäunten Gehege gehalten wird, und für einen durch Freiheitsentziehung entstandenen Schaden, der mitunter ein sehr bedeutender sein kann, dürfte wohl in den meisten Fällen kein Ersatz zu erlangen sein.

Ursächlicher Zusammenhang beim reinen und verschuldeten Tierschaden.

Nach der oben dargelegten Begriffsbestimmung der beiden Tierschadensarten darf beim reinen Tierschaden die Reihe der den Schadenserfolg bedingenden Antezedentien nur auf die willkürliche Tätigkeit eines Tieres allein, im Tatbestand eines verschuldeten Tierschadens muss die Kausalreihe ausser zu einer Tierestat noch zu einem anderen, ebenfalls als Vorbedingung in Betracht kommenden Schadensfaktor, nämlich zu dem schuldhaften Tun oder Unterlassen eines Menschen, zurückführen. In beiden Fällen aber muss die Tierestat die vorwiegendste Bedingung der nachteiligen Veränderung am beschädigten Rechtsgut sein, um als Ursache derselben bezeichnet werden zu können. Vorwiegend unter den die Schadensursache bildenden Bedingungen ist die Tierestat regelmässig, wenn sie eine willkürliche ist. Vorwiegende Bedingung können wir aber eine Tierestat auch dann noch nennen, wenn sie zwar durch äussere Umstände, welche auf das Tier einwirken, veranlasst ist, aber diese Einwirkung nicht derartig ist, dass das Tier derselben nach den Naturgesetzen nicht widerstehen könnte. Daher haftet z. B. der Tierhalter, wenn ein Fremder dessen Hund auf Menschen oder Tiere hetzt, da es nach der Erfahrung gewissermassen im Belieben des Hundes steht, dem Fremden zu folgen oder nicht zu folgen. Auch hier ist

die Tierestat noch eine (wenigstens relativ) willkürliche[1]). Vorwiegende Ursache eines Schadens ist jedoch die Tierestat nicht mehr, wenn sie erzwungen ist, d. h. wenn menschliches Handeln oder sonst ein äusseres Ereignis auf den Körper oder die Sinne des Tieres mit einer Gewalt einwirken, der Tiere der in Frage kommenden Art nach den physiologischen Gesetzen nicht mehr widerstehen können. Daher kann bei den Fällen von keinem eigentlichen Tierschaden mehr die Rede sein, bei welchen das Tier als Werkzeug in der Hand des Menschen anzusehen ist.[2]) Uebereinstimmend die gesamte Rechtssprechung, insbes. R.G., Bd. 50, S. 180. Nicht erforderlich ist, dass die Tierestat in der Kette der Vorbedingungen an erster Stelle steht. Es genügt auch, wie wir bereits oben gesehen haben, mittelbare Kausalität. Eine Tierestat kann im Kausalnexus selbst dann überwiegende Bedingung sein, wenn weder eine unmittelbare noch eine mittelbare physikalische Einwirkung des Tierkörpers auf den Körper des Verletzten stattgefunden hat. Es genügt z. B., wenn der Verletzte durch eine drohende Tätigkeit des Tieres zur schleunigen Flucht genötigt wurde, wobei er sich dann

---

[1]) Ein Beispiel aus der Gerichtspraxis: Das O. L. G. Celle hat in einer Entscheidung vom 22. Dezember 1903 ausgesprochen, dass es, wie die Erfahrung lehre, durchaus nicht die Regel sei, dass ein Jagdhund durch den Angriff eines Schlächterhundes in einen Zustand so hochgradiger Furcht und Bestürzung versetzt werde, dass er flüchtig werden müsse und auf seiner Flucht sogar dazu komme, ruhig dastehende Personen umzurennen Hiernach sei in betreff. Sache die eigentliche Ursache des Unfalls nicht in dem Angriff des Schlächterhundes auf den Jagdhund, sondern in der tierischen Natur des Jagdhundes zu erblicken. (Abgedruckt im „Recht", Jahrg. 1904, S. 481.)

[2]) „Werkzeug" — ein engerer Begriff als „Mittel" — ist das Tier nicht blos dann, wenn es wie ein lebloser Gegenstand gehandhabt wird (z. B. X wirft dem Y eine Katze ins Gesicht), sondern auch wenn es geleitet, gelenkt oder sonstwie dirigiert wird.

die Verletzung zuzog. Uebereinstimmend Entsch. des O. L. G. Augsburg vom 31. Oktober 1902, Zeitschrift „Recht" Jahrg. 1903, S. 17 und Entsch. des O. L. G. Karlsruhe vom 19. April 1904, im „Recht", Jahrg. 1904, S. 603; ebenso Francke im Archiv für civilistische Praxis Bd. 36, S. 147. Der ursächliche Zusammenhang beim Tierschaden ist daher immer dann gegeben, wenn der Schadenserfolg ohne Tätigkeit des Tieres nicht gedacht werden kann. Der Nachweis hiefür ist Sache des Klägers. Eine Vermutung des Kausalzusammenhangs kennt unser Recht nicht.

Mit dem Ausdruck „vorwiegendste Bedingung" stellen wir uns hinsichtlich des ursächlichen Zusammenhangs im bürgerlichen Recht auf den Boden der Birkmeyer'schen Uebergewichtstheorie und zwar nicht, als ob wir dieselbe für die einzig richtige hielten. Bekanntermassen gibt es keine Kausalzusammenhangslehre, die unangefochten geblieben wäre. Aber bei der Vielgestaltigkeit der sich ereignenden Schadensfälle durch Menschen und Tiere, bei denen ein Zweifel über die Verursachung und mithin über die Haftung entstehen kann, wird uns die Lehre Birkmeyers, der die wirksamste (oder vorwiegendste) Bedingung als Ursache eines Erfolges bezeichnet, noch am ehesten zu befriedigenden Lösungen führen. Sie ist praktisch in hervorragender Weise verwertbar und hat daher auch einen entscheidenden Einfluss auf die Zivilrechtssprechung des Reichsgerichts ausgeübt.[1]) Ja, das B.G.B. hat sich selber im § 254 für diese Theorie ausgesprochen, indem es hier unter zwei bei Schadensfällen konkurrierenden Ursachen die vorwiegende als die rechtlich relevante bezeichnet. In der Literatur finden wir den Birkmeyer'schen Kausalitätsbegriff vertreten bei Oertmann, Recht der Schuldverhältnisse S. 11.

[1]) So Endemann, Lehrbuch, 3. und 4. Aufl. I. Bd. S. 569.

Mit einer anderen Ansicht über den Kausalitätsbegriff im B.G.B. mit spezieller Bezugnahme auf den Tierschaden ist in jüngster Zeit Isay in Gruchot's Beiträgen, 48. Jahrg. Berlin 1904, S. 511 ff. hervorgetreten. Er will in § 252 B.G.B. hinsichtlich des Kausalzusammenhangs „unzweideutig" den Standpunkt der Lebensanschauung (Theorie der adäquaten Verursachung) erblicken, wonach ein Umstand nur dann als Ursache eines bestimmten Erfolges zu betrachten ist, wenn er nach der Erfahrung des Lebens in dem regelmässigen Verlauf der Dinge ihn herbeiführen musste. Er nimmt dann noch weiter an, dass dem § 833 B.G.B. der Gedanke einer „Schuld" des Tieres zu Grunde liege, und formuliert seine Ansicht dahin, dass in dem Falle, wo ein Mensch an Stelle des Tieres gehandelt hätte, und menschliches Verschulden nicht vorläge, auch eine „Schuld" des Tieres nicht anzunehmen sei; schärfere Anforderungen als an die Ueberlegung dürften auch nicht an den tierischen Instinkt gestellt werden. Isay zält hiebei die Fälle der Notwehr, des Notstandes, der höheren Gewalt und des physischen Zwanges auf. Aus diesen beiden Gesichtspunkten, der adäquaten Verursachung einerseits und des „Verschuldens" andrerseits, sollte sich eine befriedigende Haftungsgrenze für Tierschadensfälle ergeben. Uns erscheint diese Konstruktion ebenso umständlich wie gewagt. Es dürfte nicht gänzlich einwandfrei sein, bei Tieren mit dem Schuldbegriff zu operieren, der ihnen sprachlich, psychologisch und schliesslich auch rechtlich nicht zukommt. Um wieviel einfacher ist es, in der Kette der Antezedentien die vorwiegendste Bedingung zu suchen als auf dem Wege der Analogie nach der „Tierschuld" zu fahnden, indem man sich zuerst an Stelle des Tieres einen Menschen denkt, um zu einem brauchbaren Resultat zu gelangen. Weiter auf den adäquaten Ursachenbegriff einzugehen, ist nicht Zweck unserer Abhandlung.

Zur Illustration der Brauchbarkeit der Uebergewichtstheorie möge uns folgendes Beispiel dienen, das uns Bernhöft[1]) erzält: „Es ist der Fall vorgekommen, dass ein zur Schmiede geführtes junges Pferd, von einem Hund angeklefft, scheute und sich überschlug, und dass ein in der Nähe arbeitender Mann, der für seine Person in keiner Weise gefährdet war, vor Schrecken darüber aufsprang und ein Bein brach". Bernhöft erzält dann weiter: „Der Besitzer des Pferdes wurde in Anspruch genommen, und schliesslich hat die Gesellschaft, bei der er gegen Haftpflicht versichert war, nachdem sie das Gutachten eines namhaften Juristen eingezogen hatte, auf Grund desselben bezalt." Unseres Erachtens ist in diesem Falle eine Haftung des Pferdebesitzers und mithin ein Ausbezalen der Haftsumme seitens der Gesellschaft gänzlich ungerechtfertigt. Nach der Uebergewichtstheorie kann nicht die Tätigkeit des Pferdes, sondern nur die allzugrosse Fürsorglichkeit des beschädigten Mannes als überwiegende Ursache des eingetretenen Schadens bezeichnet werden.

Häufig wird auch die Kausalzusammenhangsfrage beim Tierschaden von Bedeutung sein, wenn es sich darüber streiten lässt, ob in einem konkreten Falle ein reiner oder fahrlässig verschuldeter Tierschaden vorliegt. Mit der Haltung der Tiere ist die Gefahr verbunden, dass sich dieselben durch alle möglichen äusseren Einflüsse und Zufälligkeiten zu Tätigkeiten hinreissen lassen, und die Grenzlinie zwischen den beiden erwähnten Tierschadensarten wird mitunter sehr schwer sich bestimmen lassen, da sich für den erforderlichen Grad der Vorsicht nnd Achtsamkeit bei der Tierhaltung keine allgemeinen Normen aufstellen lassen. Es kann ein Pferd in 99 Fällen vor der Strassenbahn nicht scheuen, beim hundertstenmal jedoch durchgehen.

[1]) Beiträge zur Auslegung des B.G.B., herausgegeben von Dr. Bernhöft und Dr. Binder, 1. Heft. Leipzig 1902.

Hat nun der Lenker die Zügel des Pferdes locker gehalten, weil er durch das bisherige fromme Verhalten des Pferdes allmählich sorgloser wurde, so kann ihm keine Schuld imputiert werden, wenn auch das Durchgehen des Pferdes durch straffes Anziehen der Zügel hätte verhindert werden können. Die Kausalreihe dürfte hier wohl kaum auf eine Fahrlässigkeit zurückführen. Einfacher hinsichtlich des Kausalzusammenhangs lassen sich folgende Fälle beurteilen: Bei der Münchner Zentenarfeier im Jahre 1888 entstand eine grässliche Panik dadurch, dass die beim Festzug mitgeführten Elefanten durch einen mitgeführten Mechanismus, welcher die Dampfkraft versinnbildete, nämlich einen feuerspeienden Drachen, scheu wurden. Ursache des Schadens, der auch in Menschenleben bestand, waren hier Elefanten, Drache und diejenigen, welche das Mitführen der Elefanten veranlasst hatten. Vorwiegende Ursache war jedoch unbestritten der feuerspeiende Drache, da die Elefanten bekanntlich feuerscheue Tiere sind und derartigen Eindrücken nicht zu widerstehen vermögen. Die Kausalkette führt uns hier aber noch auf menschliches Verschulden — Fahrlässigkeit — zurück, das darin bestand, Elefanten bei einem derartigen Festzuge mitzuführen. Goslich behauptet in Gruchot's Beiträgen, 47. Jahrg., Heft 1, Berlin 1903, es herrsche grosser Streit darüber, wie die Fälle zu beurteilen seien, wenn ein dressiertes Tier infolge eines von aussen einwirkenden Umstandes tätig werde. Die Antwort dürfte in den meisten Fällen lauten: Uebt ein solches Tier eine schädigende Tätigkeit im bezeichneten Sinne aus, so liegt ein fahrlässig verschuldeter Tierschaden vor, da ein dressiertes Tier einer ganz besonderen Obhut bedarf. Ein verschuldeter Tierschaden dürfte daher auch vorliegen in dem Falle, wo ein früheres Trambahnpferd durch das zufällige Anschlagen einer Haustürglocke zu plötzlichem Anziehen veranlasst wird und dadurch Schaden

anrichtet;[1]) denn es handelt sich auch hier um eine Art dressiertes Tier. Verschieden kann die Antwort lauten auf die Frage, wie ein Schaden, den ein durch einen Blitzstrahl erschrecktes Pferd anrichtet, zu beurteilen sei. Tatsache ist es, dass nicht alle Pferde blitzscheu sind, wie überhaupt die Pferde nicht zu den feuerscheuen Tieren zälen. Ist aber dennoch ein Pferd so empfindsam, dass es vor jedem Blitzstrahl scheut, so ist es Fahrlässigkeit, ein derartig veranlagtes Pferd bei einem Gewitter aus dem Stalle zu lassen. Ueberwiegende Ursache dürfte in diesem Falle immer das Pferd sein. Fährt jedoch ein Blitzstrahl in nächster Nähe des Pferdes herab, so dass auch ein Mensch, überhaupt jedes normal angelegte Wesen davor erschrickt, und reagiert es darauf durch schädigende Tätigkeit, so dürfte wohl weder ein reiner noch ein verschuldeter Tierschaden vorliegen, sondern vorwiegendste Ursache ist der Blitz, also eine Naturkraft, die das Pferd überwältigt. Aehnlich beantwortet sich die Frage, wer Schadensverursacher ist, wenn Pferde infolge Hundegebells durchgehen. [2])

Es ist hier auch noch jener Fälle zu gedenken, bei welchen der Kausalzusammenhang durch zufällige Ereignisse derartig unterbrochen wird, dass im Schadensfalle überhaupt

---

[1]) Beispiel aus Goslich's Abhandlung.

[2]) In dieser Hinsicht liegt folgende Entscheidung des O.L.G. Hamburg vom 26. Okt. 1903 vor: Das Pferd, das die Klägerin verletzt hat, ist weder von seinem Leiter noch durch ein auf seine Sinne einwirkendes Ereignis von einer Gewalt, der Pferde nach physiologischen Gesetzen nicht widerstehen können, auf die Klägerin zu getrieben, vielmehr ist es lediglich durch ein Hundegebell, ein Ereignis, bei dem die meisten Pferde gleichgiltig bleiben, erschreckt und zum Seitwärtsspringen veranlasst worden. Es ist also selbstständig und willkürlich tätig geworden. Daher haftet nicht der Hundebesitzer sondern der Pferdehalter. (Abgedruckt im „Recht", Jahrg. 1904, S. 482.)

von einem Tierschaden nicht mehr die Rede sein kann. Solche Ereignisse dürfen dann zu den Bedingungen, welche das Tier gesetzt hat, in keinem weiteren als höchstens in einem zeitlichen Zusammenhange stehen. Ein solcher Fall[1]) liegt z. B. vor, wenn auf einer Alpenstrasse Wagenpferde durchgehen, so dass zweifellos der Wagen samt Insassen in einen Abgrund geschleudert wird. In diesem Augenblick begräbt sie eine Lawine. Die Kausalreihe ist hier durch Lawine unterbrochen. Der Schaden ist als durch den wirksamsten Schadensfaktor „Lawine" verursacht anzusehen. Ein ähnlich gelagerter Fall ist es, wenn ein Spaziergänger vor einem Hunde auf einen Baum flüchtet. Es kommt ein Gewitter und er wird vom Blitz erschlagen. Anderer Ansicht ist Liszt, [2]) welcher mit voller Bestimmtheit behauptet, dass das B.G.B. eine Unterbrechung des Kausalzusammenhangs überhaupt nicht kennt.

Schliesslich ist hier noch des Falles Erwähnung zu tun, den Isay in seiner Monographie in Jherings Jahrbücher, Bd. 39, hervorhebt, dass ein eingetretener Tierschaden durch die Kausalreihe eines später wirkenden Schadensfaktors konsumiert wird. Isay führt folgendes Beispiel an: „Eine Kuh läuft über ein Saatfeld und richtet Schaden an. Kurz darauf wird das Feld durch manöverierende Truppen völlig zertreten." Nach unserm Dafürhalten liegen hier für die Ersatzpflicht zwei von einander zeitlich und sachlich getrennte Schadensfälle vor, weil die schädigenden Bedingungen von zwei selbstständigen, von einander unabhängigen Schadensfaktoren gesetzt werden. Die eine Kausalreihe führt zum Schadensfaktor Tier, die andere zum Schadensfaktor Mensch zurück. Darnach richtet sich auch die Ersatzpflicht. Der Tier-

---

1) Beispiel aus Isay's Monographie in Jherings Jahrbücher Bd. 39.

2) In den „Deliktsobligationen", Berlin 1898.

halter haftet für den Schaden, den die Kuh angerichtet hat, der Militärfiskus für den übrigen Schaden. Im Effekt kommt daher dem Fiskus der Umstand zu gute, dass die Kuh der Truppe in der Schadensverursachung zuvorgekommen ist, und er wird sich in ähnlichen Fällen auch stets darauf berufen.

Der Tatbestand des § 833 B.G.B.

Hinsichtlich der gesetzlichen Subsumtion des Tatbestandes beim reinen und verschuldeten Tierschaden drängt sich uns vor allem die Frage auf, ob wohl beide Tierschadensarten unter § 833 B.G.B. fallen. Im § 833 heisst es schlechthin: „Wird durch ein Tier ein Mensch getötet" u. s. w., und wir fragen uns unwillkürlich wie an so manch anderen Stellnn des B.G.B.: Redet hier das Gesetzbuch juristisch-technisch, oder ist der Ausdruck „durch ein Tier" dem Sprachgebrauch des Alltagslebens entnommen? Offenbar ist es, dass wenn das B.G.B. nur die Umgangssprache spricht, beide Tierschadensarten sich unter § 833 subsumieren lassen. Mag ein Schaden auf eine unberechenbar willkürliche Tierestat zurückführen. oder mag hinter der Tierestat noch ein schuldhafter menschlicher Wille sich bergen, für den allgemeinen Sprachgebrauch ist der Schaden in beiden Fällen „durch das Tier" verursacht. Die Verkehrssprache des Publikums macht eben nicht immer feinere Unterschiede. Es ist aber ebenso klar, dass, wenn das B.G.B, mit dem Ausdruck „durch ein Tier" technisch redet, nur der reine Tierschaden im § 833 gemeint sein kann.

Die Meinungen hierüber in der Literatur stimmen nicht völlig miteinander überein. So vertritt Kuhlenbeck in der Juristischen Wochenschrift, Jahrg. 1902, S. 238, die Ansicht, dass alle Fälle aus dem Kausalzu-

sammenhang des § 833 ausscheiden, die sich aus dem schuldhaften Verhalten eines Menschen ableiten liessen. Ein solch schuldhaftes Verhalten unterbreche den Kausalzusammenhang im Sinne des § 833. Ebenso hält Altschul auf S. 202 ff. des gleichen Jahrgs. der Juristischen Wochenschrift, wo er zwischen der willkürlichen Tierestat des § 833 und dem Tatbestand, der den römischen Noxalklagen zu Grunde liegt, eine Parallele zieht, die Haftung des Tierhalters für ausgeschlossen, falls das Tier zur Zeit der Schädigung unter der Leitung einer Person stand oder sonstwie infolge Einwirkung eines fremden Willens schädigte. Demnach gäbe es keine Haftung für den Tierhalter A, wenn B dessen streunenden Hund auf C hetzen würde. Im übrigen finden wir in der Literatur fast nirgends eine eingehendere Behandlung dieser Frage. Man geht oft stillschweigend, oft mit recht unklaren Worten[1]) über diesen Punkt hinweg, weil der begriffliche Unterschied zwischen reinem und verschuldetem Tierschaden nirgends scharf hervorgehoben ist.

Unsere Ansicht geht dahin, dass das B.G.B., wenn es von einer Schädigung „durch ein Tier" spricht, sich der Sprache des alltäglichen Lebens bedient. Daher ist es für den Tatbestand des Tierschadens gleichgiltig, ob eine rein instinktive Tierestat vorliegt, oder ob hinter einer willkürlichen Tierestat der schuldhafte Wille des Tierhalters oder eines Dritten sich birgt, kurz: ob reiner oder verschuldeter Tierschaden — beide Arten lassen sich unter § 833 subsumieren. Den Beweis hiefür finden wir im Gesetzbuch selber. Im § 840, Abs. 3 B.G.B. heisst es: „Ist neben demjenigen, welcher nach den §§ 833 bis 838 zum Ersatz dns Schadens verpflichtet ist,

[1]) Man liest meist: „Verschulden des Tierhalters ist nicht erforderlich", und weiss dabei nicht, ob es überhaupt vorliegen darf oder nicht.

ein Dritter für den Schaden verantwortlich, so ist in ihrem Verhältnis zu einander der Dritte allein verpflichtet". Das B.G.B. gibt also zu, dass beim Tierschaden neben dem Tierhalter, welcher nach § 833 haftet, auch noch ein anderer, wenn auch auf Grund eines anderen Paragraphen, ersatzpflichtig sein kann. Dies ist aber nur beim verschuldeten Tierschaden allein möglich, wenn z. B., um das angeführte Beispiel nochmals zu gebrauchen, A den Hund des B auf C hetzt. A haftet dann nach § 823, B nach § 833. Undenkbar ist es aber, dass beim reinen Tierschaden ausser dem Tierhalter noch ein Dritter haftpflichtig ist. Daraus ergeben sich die drei Schlussfolgerungen:

1. Ein reiner Tierschaden subsumiert sich lediglich unter § 833.

2. Ein verschuldeter Tierschaden fällt, wenn der Tierhalter und der schuldige Teil nicht ein und dieselbe Person sind, hinsichtlich des Tierhalters unter § 833, hinsichtlich des Schuldigen unter § 823 Abs. 1.

3. Sind aber Tierhalter und schuldiger Teil identisch so lässt sich der Tatbestand sowohl unter § 833 als auch unter § 823 Abs. 1 subsumieren. Es liegt also in diesem Falle eine Gesetzeskonkurrenz vor, vor welchen das B.G.B., wie Liszt (in den „Deligtsobligationen") sich ausdrückt, ja keinen horror hat.

Die doppelte Haftung beim verschuldeten Tierschaden, bei dem Tierhalter und schuldiger Teil nicht zusammenfallen, bedeutet eine grosse Erleichterung der Rechtsverfolgung. Doch ist der schuldlose Tierhalter durch die Bestimmung des § 840 Abs. 3 B.G.B. salviert. Diese Erleichterung der Rechtsverfolgung ist auch sehr am Platz wenn wir der Manigfaltigkeit der Gefahren gedenken, welche uns seitens der Tiere drohen. Denken wir nur an die vielen herumstreunenden Hunde. Jeder Landstreicher

hat Gelegenheit, sich derselben zur Schadensstiftung zu bedienen. Könnte im letzteren Falle der Tierhalter nicht belangt werden, so wäre wohl meist schwer Ersatz für den angerichteten Schaden zu erlangen. Auch bei den Reichstagsberatungen über das B.G.B. wurde gerade auf die Gefahren hingewiesen, die uns seitens der zalreichen Luxushunde drohen. „Es würde", sagt Dr. Israel in der Juristischen Wochenschrift, Jahrg. 1902 S. 240, „der praktische Zweck des Gesetzes ganz und gar verfehlt sein, wenn der Tierhalter seiner Verantwortlichkeit dadurch enthoben werden könnte, dass einen Dritten, wenn es nicht der Geschädigte selbst ist, ein Verschulden bei der Leitung des Tieres trifft".

Nicht minder aber fordert es der praktische Zweck des Gesetzes im Falle der Identität von Tierhalter und schuldigem Teil, dass der Tatbestand sowohl unter § 823 als auch unter § 833 sich subsumieren lässt. Es klingt zwar paradox, wenn wir einer Gesetzeskonkurrenz das Wort reden. Aber gedenken wir nur des schon oben erwähnten Umstandes, wie schwer es oft ist, die Grenze zwischen einem reinen und einem fahrlässig verschuldeten Tierschaden zu bestimmen. Es bedeutet daher eine Erleichterung für den Richter, wenn er solch zweifelhafte Fälle unter einen Paragraphen subsumieren kann, der den reinen und verschuldeten Tierschaden zugleich umfasst. Es lässt sich gerade bei der Tierhaltung, wo man es mit unberechenbaren Lebewesen zu tun hat, und wo vor allem Sitte und Herkommen für deren Obhut massgebend sind, oft schwer sagen, wo die diligentia aufhört und die culpa anfängt. Streng genommen wäre es im Hinblick auf die tierische Unberechenbarkeit immer Fahrlässigkeit, einen Hund frei herumlaufen zu lassen oder Vieh auf die Weide zu treiben, ohne es an der Hand zu führen.

Der Ersatzpflichtige.

Ersatzpflichtig beim Tierschaden ist nach § 833 B.G.B. der Tierhalter. Er haftet, wie wir bereits oben darlegten, sowohl beim reinen als auch beim verschuldeten Tierschaden, im letzteren Falle insbesonders auch dann, wenn die Schuld einen Dritten trifft, vorbehaltlich seines Regressanspruches nach § 840 Abs. 3 B.G.B.

Die Frage, wer Tierhalter ist, ist in der Literatur mannigfach erörtert. Allgemein verwertbare Definitionen des Begriffes „Tierhalter" finden wir jedoch selten. Eine Reihe von Autoren beschränkt sich auf eine mehr oder minder erschöpfende Aufzälung derjenigen Personen, die zu einem Tiere in einer derart tatsächlichen Beziehung stehen, dass man sie als Tierhalter bezeichnen kann. Schon daraus ist ersichtlich, dass der Ausdruck „Tierhalter" kein technischer ist, sondern dem allgemeinen Sprachgebrauche entnommen wurde. Wir führen in Folgendem einige Beispiele aus der Literatur an:

Cosack: [1]) Ein Tier „halten" heisst, es in seinen unmittelbaren Besitz übernehmen. Bei einem mit Inventar verpachteten Gut „hält" also das Vieh nicht der Verpächter, sondern der Pächter, bei einem administrierten Gut „hält" das Vieh nicht der Administrator, sondern der Dienstherr.

[1]) Lehrbuch, 4. Aufl. 1. Bd. S. 618.

Crome: [1]) Ersatzpflichtig ist, wer das Tier hält. Dies ist derjenige, der es besitzt und ihm im eigenen Interesse die Lebensbedingungen gewährt. Eigenbesitz ist nicht erforderlich, noch weniger Eigentum.

Dernburg: [2]) Tierhalter ist, wer das Tier in seinem Interesse im unmittelbaren Besitz hat. Eigenbesitz ist nicht erforderlich. Auch der Mieter, Pächter, Entleiher und Niessbraucher hält dasselbe. Wer es für einen anderen verwahrt, hält es nicht.

Fischer-Henle: [3]) Der Tierhalter braucht nicht der Eigentümer des Tieres zu sein, es genügt, dass er mit dem äusseren Anschein des Herrn dem Tiere Unterhalt und und Pflege gewährt.

Iray: [4]) Dem Begriff des Haltens liegt der Sprachgebrauch, die Vorstellung des Gewährens von Obdach und Nahrung zu Grunde. . . . Die Unterhaltsgewährung muss aus eigenem Vermögen erfolgen, sie muss im eigenen Interesse erfolgen und sie muss die Idee der Dauer enthalten. . . . Nur wer die Tiere als seiner vollständigen Herrschaft unterworfen besitzt, „hält" sie. Daher man diesen Begriff auch so formulieren kann: Ein Tier halten heisst, ihm Unterhalt gewähren animo domini.

Kuhlenbeck: [5]) Haftbar ist, wer das Tier „hält", d. h. wer es als Selbstinteressent mittelbar oder unmittelbar im Besitz hat, nicht also stets und schlechthin der Eigentümer, wie Neumann, Komm. § 833 Nr. 3, meint, sondern der besitzende Eigentümer und der selbstnützende Besitzer (suo nomine possidens).

---

[1]) System, Bd. II, S. 1063.
[2]) Schuldverhältnisse, 1. Aufl. Bd. II, 2. Abt. S. 650.
[3]) Bürgerliches Gesetzbuch, 4. Aufl. S. 394.
[4]) Jherings Jahrbücher, Bd. 39.
[5]) Kommentar, 2. Aufl. S. 689.

Levy: [1]) Mit dem Ausdruck „Tierhalter" bezeichnet man im gewöhnlichen Sprachgebrauch — und dieser muss für uns massgebend sein, da es sich nicht um einen juristischen Terminus handelt — denjenigen, dem die dauernde Nutzung und Pflege des Tieres zusteht.

Linckelmann: [2]) Wir verstehen unter Halter des Tieres eine Person, welche in ihrem Interesse, sei es auf Grund des Besitzes, sei es auf Grund des Eigentumsrechts, die Sorge für die Erhaltung oder Unterbringung des Tieres auf sich genommen.

Matthias: [3]) Tierhalter ist der Eigentümer, Niessbraucher, Mieter, Pächter, kurz jeder unmittelbare Besitzer, der nicht lediglich im Interesse eines anderen die Herrschaft über das Tier ausübt.

Oertmann: [4]) Unter Tierhalter ist nicht nur der Eigentümer zu verstehen, sondern jeder, der Tiere als seiner vollständigen Herrschaft unterworfen besitzt. Dass er gerade Eigenbesitzer ist, nehme ich gegen Isay nicht an, ich möchte vielmehr mit Linckelmann auf das Besitzen zu eigenem Interesse (also auch als Niessbraucher, Pächter) abstellen, so dass allerdings nicht jeder unmittelbare Besitz im Sinne des § 868 genügt, z. B. nicht der des Verwahrers.

Planck: [5]) Was unter dem Halten eines Tieres zu verstehen ist, kann zweifelhaft sein. Der Ausdruck findet sich im preuss. A.L.R. Nach dem Spachgebrauch wird man sagen können, dass derjenige ein Tier hält, welcher dasselbe dauernd benützt oder nutzt und für das

---

[1]) Dissertation, Hamburg 1901.

[2]) Die Schadensersatzpflicht aus unerlaubten Handlungen nach dem B.G.B., Berlin 1898.

[3]) Lehrbuch, 3. Aufl. 1. Bd. S. 722.

[4]) Das Recht der Schuldverhältnisse, S. 571.

[5]) Kommentar, 1. Aufl. 2. Bd. S. 629.

Tier sorgt. Demnach haftet in erster Linie der Eigentümer, daneben der Niessbraucher, ebenso der Pächter oder Mieter, wenn es sich um ein dauerndes Verhältnis handelt, aber nicht der Entleiher oder Mieter oder Verwahrer, der das Tier nur kurze Zeit etwa zu einem Spazierritt genommen hat, auch nicht, wer ein zugelaufenes Tier in vorläufige Obhut genommen hat.

v. Weinrich:[1]) Unter Halter eines Tieres ist zu verstehen, wer einem Tier für die Dauer auf seine Kosten Nahrung und Unterkunft gewährt. Als Tierhalter muss auch angesehen werden, wer Tiere zu experimentellen Zwecken züchtet.

So und in ähnlicher Weise finden wir die Frage, wer Tierhalter ist, in der Literatur behandelt. Vor allem stossen wir uns hier an der Ansicht Cosack's, der den Tierhalter mit dem unmittelbaren Besitzer eines Tieres identifiziert. Folge davon wäre, dass auch der Sonntagsreiter, der ein Pferd auf ein paar Stunden mietet, als Tierhalter zu gelten hätte. Auch dürfte es nicht immer richtig sein, dass der Gutsadministrator in keinem Falle Tierhalter ist. Es ist das vielmehr eine Tatfrage, die davon abhängt, ob dem Administrator vertragsmässig Besitzrechte eingeräumt sind, oder ob er blos Besitzdiener ist. Bei Crome, Kuhlenbeck, Linckelmann, Matthiass und Oertmann vermissen wir, dass sie sich über die Besitzdauer aussprechen. Ebenso schweigt Dernburg in seiner Definition darüber, und es dürfte nicht unanfechtbar sein, dass er den Entleiher schlechthin als Tierhalter gelten lässt, den Verwahrer jedoch nicht. Nach Fischer-Henle wäre auch der Besitzdiener Tierhalter, da Gewährung

[1]) Die Haftpflicht wegen Körperverletzung und Tötung eines Menschen nach den im deutschen Reich geltenden Rechten, Berlin 1902, S. 65.

von Unterhalt und Pflege mit dem äusseren Anschein des Herrn allein massgebendes Kriterium für den Begriff „Tierhalter" sein soll, was durchaus irrig ist. Irrig ist auch die Behauptung Isay's, dass nur derjenige Tierhalter ist, der dem Tiere animo domini Unterhalt gewährt. Pächter und Mieter würden demnach von der Haftung befreit sein. Am brauchbarsten erscheinen uns die Definitionen von Levy, Planck und von Weinrich. Besonders ist es die Planck'sche, welche den Begriff des Tierhalters am erschöpfendsten erläutert.

Da auch wir, wie schon oben erwähnt, den Ausdruck „Tierhalter" nicht juristisch-technisch auffassen, so müssen wir uns vor allem Klarheit über die Bedeutung des Begriffes „halten" in unserer Muttersprache verschaffen. Nach dem deutschen Wörterbuch von J. und W. Grimm[1]) (Aufl. 1877, IV. Bd. 2. Abt. zum Worte „halten") bedeutet „halten" ursprünglich hüten, achthaben, und wir finden „halten" in dieser Bedeutung heutzutage noch im Allgäuer Dialekt. Auf Spalte 287 heisst es sodann unter II: Besonders häufig hat sich „halten" in transitiver Fügung und in der mehr oder weniger scharf hervortretenden Bedeutung „fest halten", „längere Zeit führen oder haben" entwickelt. Auf Spalte 295 heisst es unter Nr. 9: „Halten" geht über in die Bedeutung „längere Zeit führen oder haben"; es berührt sich hier mit „haben", nur dass bei Haltung die Führung des Eigentums zu bestimmten Zwecken oder bestimmter Verwendung vorausgesetzt wird. Kurz darauf ist gesagt: Steht „halten" in Bezug auf lebende Wesen, so tritt die Bedeutung „unterhalten, ernähren" besonders deutlich hervor. Als Beispiel wird hiezu angefügt: Der Orden soll schuldig sein, zu

---

[1]) Das Citierte ist von v. Königslöw in der Juristischen Wochenschrift, Jahrg. 1902 S. 240, angeführt.

halten einen Stier, einer Eber u. s. w.; ferner: Der Mann hält sich ein Reitpferd.

Hieraus erkennen wir deutlich, dass dem Begriff „halten" das Merkmal des längeren Besitzens zu Grunde liegt. Unerheblich ist es natürlich, ob der Besitz schon längere Zeit angedauert hat oder erst andauern soll. Zum längeren Besitzen eines Lebewesens gehört aber auch das Unterhalten, das der Begriff „halten" in sich schliesst. Ungeziefer, Mäuse, Ratten und dergl. werden daher nicht „gehalten", wohl aber beispielsweise die Flöhe im Flohzirkus auf dem Jahrmarkte. Die Bedeutung „hüten, achthaben" ist allerdings dem heutigen Begriff des Haltens — von Provinzialismen abgesehen — entschwunden. Diesem Umstand ist auch im B.G.B. Rechnung getragen, da es einen vertragsmässig bestellten Aufsichtsführenden in einem eigenen Paragraphen — § 834 — haftbar macht. Nach § 834 wird auch in der Regel der Gelegenheitsreiter haften, der das Pferd auf einige Stunden gemietet hat, da er infolge seines kurz andauernden Besitzes nicht als Tierhalter bezeichnet werden kann, wohl aber die Aufsicht über das Tier vertragsmässig — explicite oder implicite — meist übernehmen wird.[1])

Das Eigentum im juristischen Sinne ist es also nicht, welches über den Begriff „Tierhalter" entscheidet, ebensowenig der Umstand, wer momentan die Herrschaft über das Tier ausübt. Wer ein Tier auf einige Zeit zum Zwecke der Dressur, Mästung, Heilung u. s. w. in Pflege

[1]) Diese Ansicht wird, trotzdem sie herrschende Lehre ist, in der Juristischen Wochenschrift, Jahrg. 1902, S. 116 von Fleischauer bekämpft, welcher in dem Umstande, dass der Gelegenheitsreiter als Mieter des Pferdes Besitzer desselben ist und auch die Obhut für das Tier und zwar für seine Zwecke übernimmt, die Kriterien des Begriffes „halten" erblicken will und daher eine Haftung aus § 833 annimmt.

gibt, bleibt Tierhalter. Es kommt lediglich darauf an, welcher physischen oder juristischen[1]) Person Wille die Ursache ist, dass in ihrem Interesse dem Tiere auf die Dauer die Existenzbedingungen unter ihrer Herrschaft gewährt werden. Demnach schliessen wir uns in der Definition des Begriffes „Tierhalter" jener des Reichsgerichts an, welches in einer Entscheidung[2]) vom 3. Juli 1902 ausspricht, Tierhalter sei derjenige, der in eigenem Interesse durch Gewährung von Obdach und Unterhalt die Sorge für das Tier übernommen habe und zwar nicht blos zu einem ganz vorübergehenden Zweck[3]), sondern auf einen Zeitraum von gewisser Dauer, und er bleibe es, auch wenn ein anderer das Tier vorübergehend benütze, ohne selbst Halter zu sein. Und in einer weiteren Entscheidung des Reichsgerichts vom 2. August 1903 ist betont, dass das Halten des Tieres ein tatsächliches Verhältnis ist, so

---

[1]) Das Reichsgericht (Entsch. Bd. 52, S. 117) hat den Bergwerkverwalter, welcher eigenmächtig die Pferde der Gewerkschaft zu einer Spazierfahrt benutzt hatte, nicht als „Tierhalter" erklärt sondern der Gewerkschaft den Schaden, den sie durch Durchgehen angerichtet hatten, überbürdet.

[2]) Soergel, Rechtsprechung 1902, S. 114.

[3]) Wer ein Tier pfändet, wird demnach nicht Tierhalter. Ein Beispiel hiefür erzält uns Schneider im „Recht", Jahrg. 1902, S. 203: Es tauchte die Streitfrage auf, wer für den Schaden hafte, den ein bei Selbstpfändung (§ 77 des preuss. Feld- und Forstpolizeigesetzes vom Jahre 1880, Art. 89 des E. G. zum B.G.B.) in Besitz genommenes Tier anrichte. Ein auf fremder Weide betroffener Ochse wurde gepfändet und sollte in den Stall des Beschädigten gebracht werden. Unterwegs wird er durch Strassenkinder scheu gemacht, zerbricht die Spiegelscheibe eines Schaufensters und richtet in einem Gemüsegarten Verwüstungen an — alles in allem ein Schaden von 100 Mk. Als Tierhalter, bemerkt Schneider hiezu, wird man auch unter diesen Umständen den Eigentümer des Ochsen betrachten müssen, zumal er ja für den Weidefrevel und seine Folgen aufzukommen hat, also die natürliche Billigkeit dadurch nicht verletzt wird.

dass es nicht so sehr auf das Recht als auf den Besitz am Tiere ankommen kann, und häufig ausschliesslich der unmittelbare und nicht der mittelbare Besitzer Tierhalter sein wird.[1]) Ueber das Moment der Dauer, welche ein notwendiger Begriffsbestandteil des Tierhaltens ist, spricht sich das Gesetzbuch nicht aus. Auch die Wissenschaft kann hier schematisch keine Zeitgrenze abstecken, um das hinsichtlich eines Tieres bestehende Besitzverhältnis als „Halten" des Tieres bezeichnen zu können. Es ist das vielmehr eine Tatfrage, welche nach den Umständen des einzelnen Falles das richterliche Ermessen zu beantworten hat.[2])

Entläuft ein Tier, so verliert dadurch der Besitzer seine Eigenschaft als Tierhalter zunächst noch nicht. Erst mit der Einstellung der Verfolgung seitens des Tierhalters, d. h. mit der Dereliktion des Tieres, erlischt auch die Haftpflicht aus § 833 B.G.B. Nach § 823 B.G.B. bleibt sie bestehen, weil die Dereliktion selbst Vorsatz oder Fahrlässigkeit involvieren kann. Wer ein zugelaufenes

[1]) Abgedruckt im „Recht", Jahrg. 1903, S. 483. (Als Tierhalter ist der preussische Gendarm bezüglich seines Dienstpferdes anzusehen.)

[2]) Nach einer Entscheidung des Kammergerichts in Berlin vom 22. Mai 1903 ist die Viehkommissionsfirma, die das ihr zum Verkauf übergebene Vieh in den von ihr gemieteten Ständen auf dem städtischen Schlacht- und Viehhof unterbringt und durch Anstellung einer genügenden Anzal von Leuten, die als Treiber von der Viehhof-Verwaltung zugelassen sind, für Wartung, Fütterung und Beaufsichtigung des Viehes Sorge trägt, als Tierhalterin im Sinne des § 833 B.G.B. anzusehen, da sie in eigenem Interesse durch Gewährung von Obdach und Unterhalt die Sorge für die auf dem Viehhof zum Verkauf eingestellten Tiere übernimmt für eine unbestimmte, wenn auch vielleicht nur kurze Zeit und zwar unter Umständen, die sie ohne Rücksicht auf die Zeitdauer als ausschliesslich verfügungsberechtigt über die eingestellten Tiere erscheinen lassen. Abgedruckt im „Recht", Jahrg. 1903, S. 340.

Tier in vorläufige Obhut nimmt, wird dadurch noch nicht Tierhalter und haftet nur für Verschulden gemäss § 823 B.G.B. Beim Verkauf eines Tieres wird regelmässig die Uebergabe den Zeitpunkt bilden, in welchem die Person des Tierhalters wechselt. Nach der Vereinbarung der Beteiligten kann jedoch auch ein anderer Zeitpunkt bestimmt werden. Eine schon bestehende Haftpflicht geht bei der Veräusserung des Tieres, abweichend vom römisch-rechtlichen Grundsatz „noxa caput sequitur", auf den Erwerber nicht über. Tod und Verlust des Tieres nach Entstehung des Schadens sind selbstredend ohne Einfluss auf die Haftung. Wird ein Tier gestohlen, so haftet von diesem Augenblick an nicht mehr der Tierhalter, sondern der Dieb für eine schädigende Tierestat. Es würde unserem Rechtsgefühl widersprechen, dass jemand durch das Delikt eines anderen haftpflichtig werden soll. Uebereinstimmend Levy und v. Weinrich. Aus dem Umstand, dass die Kriterien des Tierhalterbegriffes auch auf den Dieb sich anwenden lassen, ersehen wir auch am allerdeutlichsten, dass dieser Begriff kein juristisch-technischer ist.

Deliktsfähigkeit des Tierhalters, wie Cosack[1]), Endemann[2]) und Liszt[3]) sie verlangen, weil der § 833 unter dem Titel „Unerlaubte Handlungen" steht, ist nicht erforderlich. Die §§ 827 und 828 B.G.B. befreien nur von der Haftung für eigene Handlungen und können demnach nur beim verschuldeten Tierschaden in Betracht kommen und auch hier nicht, wenn der schuldige Teil zugleich der Tierhalter ist. Sollten sie auch auf den Tatbestand des § 833 Anwendung finden, so müsste das eigens im Gesetzbuch ausgesprochen sein. Ebensowenig

---

[1]) Lehrbuch, 4. Aufl. 1. Bd. S. 618.

[2]) Lehrbuch, 3. u. 4. Aufl. 1. Bd. S. 918, Anm. 8.

[3]) In den „Deliktsobligationen".

kann die Haftung des Tierhalters von dessen Geschäftsfähigkeit abhängen, da das Tierhalten kein Rechtsgeschäft ist. Jugend und Geistesgestörtheit des Tierhalters können daher bei Geltendmachung des Schadenersatzanspruchs niemals in Betracht kommen. Die §§ 827, 828 B.G.B. finden beim verschuldeten Tierschaden nur auf den Schuldigen Anwendung, der nicht Tierhalter ist, während auch in diesem Falle die Haftung des Tierhalters bestehen bleibt. Daraus ergibt sich das Resultat, dass eine geschäftsunfähige Person für den Schaden, den sie mittels fremder Tiere anstiftet, haftungslos ausgeht, während sie für den Schaden, den ihre eigenen Tiere verursachen, unbedingt haftet.

Hat ein Tier mehrere Halter, so haften diese nach den §§ 830 bezw. 840 Abs. 1 als Gesamtschuldner unbeschadet des etwa nach innen bestehenden Regressverhältnisses. So die herrschende Lehre. Bezüglich der Rechtsprechung können wir auf die das nämliche besagende Entscheidung des O.L.G. Celle vom 10. Juli 1902 verweisen.[1]) Anderer Ansicht, die in der Literatur vielfachem Widerspruch begegnete, ist Isay[2]). Er behauptet, die Frage nach der Haftung derjenigen, welche gemeinschaftlich ein Tier halten, beantworte sich nach den Regeln der Gemeinschaft. Die Irrigkeit dieser Meinung ergibt sich daraus, dass jeder Tierschaden, also auch der reine, objektiv als unerlaubte Handlung im Sinne der Ueberschrift des 25. Titels anzusehen ist. Darnach kann sich der Ersatzberechtigte bei der Rechtsverfolgung nur an die §§ 830 bezw. 840 Abs. 1 B.G.B. halten. Erst für das Innenrechtsverhältnis der gemeinschaftlichen Tierhalter können beim reinen Tierschaden die Rechtssätze über die Gemeinschaft gegebenenfalls zur Anwendung

---

[1]) Soergel, Rechtsprechung 1902, S. 114.

[2]) In Jherings Jahrbücher, Bd. 39.

kommen. Als Gesamtschuldner gemäss § 840 Abs. 1 haften die Viehbesitzer, deren Tiere zusammen eine Herde bilden, ferner zwei Tierhalter, wenn das Tier des einen das Tier des anderen zur schädigenden Tätigkeit veranlasst hat, ferner der Tierhalter und derjenige, welcher das Tier als Mittel zur Schadensstiftung benützt, endlich der Tierhalter und der nach § 834 haftende Aufsichtspflichtige, in jedem Falle unter Vorbehalt der Ausgleichungspflicht. Demnach ist beispielsweise der Fall möglich, dass als Gesamtschuldner haften nach § 833 der Halter des Hundes, nach § 823 der, welcher den Hund auf ein Objekt gehetzt hat, und nach § 834 der Aufsichtspflichtige. Dass insbesondere auch der Tierhalter neben dem Aufsichtspflichtigen haftbar ist, hat seinen sozialen Grund. Der Ersatzberechtigte wird sich meist besser an den Herrn als an den vermögenslosen Knecht halten können. Auch hier hat der Herr Regressansprüche gegen den Knecht, der seine Schuldlosigkeit nicht nachweisen kann. Uebereinstimmend die herrschende Lehre. Wir bemerken hiebei aber, dass nicht jeder zur Wartung von Tieren aufgestellte Dienstbote notwendig zugleich Aufsichtsführer im Sinne des § 834 B.G.B. sein muss.[1]) Richten zwei oder mehrere Personen mit Hilfe fremder Tiere Schaden an, so richtet sich ihr Gesamtschuldverhältnis nach § 830, das zweite Gesamtschuldverhältnis, das zwischen ihnen und dem Tierhalter besteht, ergibt sich aus § 840, Abs. 1. Für alle Fälle eines Gesamtschuldverhältnisses beim Tierschaden gilt abweichend von den allgemeinen Grundsätzen des § 426 B.G.B. nach § 840 Abs. 3 der Satz, dass im Regressverhältnis nur der Schuldige allein verpflichtet ist.

---

1) Reichsgericht, Entsch. Bd. 50, S. 244.

Der Ersatzberechtigte.

Ersatzberechtigt beim Tierschaden ist nach § 833 B.G.B. nur der „Verletzte". Demnach ist nicht jeder ersatzberechtigt, dem durch eine Tierestat Nachteile erwachsen sind, sondern nur derjenige, dessen Körper, Gesundheit oder Sache durch die Tätigkeit eines Tieres Schaden erlitten hat, oder im Falle der Tötung ein Dritter, zu welchem der Getötete in einem unterhaltspflichtigen Verhältnis stand.[1]) Wird z. B. ein reicher, wohltätiger Mann von einem Tier getötet, so können sich die Almosenempfänger nicht an den Tierhalter halten. Eine andere Ansicht vertritt Cosack[2]), welcher annimmt, es sei gleichgiltig, ob jemand durch das Delikt[3]) unmittelbar oder mittelbar geschädigt sei, und nur bei den Delikten wider die Person (Tötung etc.) eine Ausnahme gelten lassen will. Diese Lehre, welche in der Literatur[4]) gerechtem Widerspruch begegnete, würde jedoch zu einer

---

[1]) Eine Lebensversicherungsgesellschaft hat im Falle der Tötung keine Ansprüche gegen den Tierhalter.

[2]) Lehrbuch, 4. Aufl. Bd. 1, S. 609.

[3]) worunter Cosack auch den Tierschaden versteht, wenn er weiter unten auf S. 618 sagt: „Die Haftung des Besitzers eines Tieres für den vom Tiere angerichteten Schaden unterliegt den gleichen Regeln wie die Haftung dessen, der ein Delikt begangen hat".

[4]) So bei Linckelmann S. 23 und Endemann, Bd. 1 § 200[16]. Man vergleiche hiezu den § 851 B.G.B. und man ersieht sofort die Unhaltbarkeit dieser Anschauung!

uferlosen Haftpflicht des Tierhalters führen. Derselbe könnte sich gegebenenfalls einer unübersehbaren Zal von Ersatzberechtigten gegenüber gestellt sehen Hinsichtlich des ersatzberechtigten Dritten bei der Tötung ist zu bemerken, dass derselbe seinen Ersatzanspruch nicht vom Verletzten ableitet. Er hat vielmehr ein selbstständiges Recht auf Ersatz, und sein Recht kann infolgedessen nicht durch Vertrag zwischen dem Tierhalter und dem Verletzten beseitigt werden. Uebereinstimmend Liszt.[5]) Der Fall könnte praktisch werden, wenn der von einem Tier tötlich Verletzte nicht sofort stirbt und noch Zeit zu einem Vertragsabschluss hat, oder bei Personen, deren Beruf in der Pflege, Ueberwachung und Dressur von Tieren besteht wie beim Menagerie- oder Tiergartenpersonal.

Sind durch eine Tierestat mehrere verletzt worden, so ist der Ersatzanspruch des einen unabhängig von dem des anderen. Sie können bei der Rechtsverfolgung als Streitgenossen nach § 59 C.P.O. auftreten. Der Ersatzpflichtige hat jedem vollen Ersatz für den vom Tiere verursachten Schaden zu leisten. Doch bestimmt der § 851 B.G.B. fur den Fall der Sachbeschädigung, dass der Ersatzpflichtige durch Leistung an denjenigen, welcher sich zur Zeit der Beschädigung oder Entziehung im Besitz der Sache befand, auch dann befreit wird, wenn ein Dritter Eigentümer der Sache war oder ein sonstiges Recht an der Sache hatte, es sei denn, dass ihm das Recht des Dritten bekannt oder infolge grober Fahrlässigkeit unbekannt war.

Wer blos obligatorisch auf eine Sache berechtigt ist, hat im Falle der Sachbeschädigung durch Tiere keinen Anspruch gegen den Tierhalter. Die Ansprüche, die ihm etwa infolge eines Tierschadens erwachsen, beurteilen sich

---

5) In den „Deliktsobligationen".

nach den Vorschriften über das jeweils vorliegende obligatorische Rechtsverhältnis. Als Beispiel mag folgendes dienen: Ein Gastwirt kauft zu einer bevorstehenden Festlichkeit bei einem Metzger grössere Fleischvorräte. Vor der Uebergabe jedoch werden dieselben durch Hunde und Katzen zum Teil aufgezehrt, zum Teil verdorben. Der Gastwirt weiss anderweitig kein Fleisch mehr aufzutreiben und erleidet am Tage der Festlichkeit durch das Davonlaufen und Fernbleiben der Gäste grösseren Schaden. Der Geschädigte kann sich nun nicht etwa nach § 833 gegen den Tierhalter wenden, sondern nur an den Metzger, der ihm nach den Vorschriften über den Kaufvertrag (§§ 440, 325 B.G.B.) haftet, eventuell kann er nach § 281 B.G.B. Abtretung des Ersatzanspruchs bezw. Herausgabe des als Ersatz Empfangenen vom Metzger verlangen.

Ergeben sich Zweifel, durch wessen Tier oder Tiere der Schaden angerichtet wurde, so steht dem Ersatzberechtigten im Bedarfsfalle der Anspruch auf Vorzeigung des Tieres nach § 809 B.G.B. zu. Kontrovers ist es, ob der Tierhalter, der es an der nötigen Ueberwachung seiner Tiere fehlen lässt, vom Bedrohten auf die Vornahme von Massnahmen zur Abwehr des Tierschadens verklagt werden kann. Dernburg, Schuldverhältnisse Bd. II. Abt. 2, S. 651, spricht sich hiefür aus. Gegenteiliger Ansicht ist u. a. Goldmann-Lilienthal, S. 216, welcher den Bedrohten auf das Abwehrrecht des § 228 B.G.B. beschränkt. Auch wir schliessen uns letzterer Anschauung an und betonen, dass es vor allem Aufgabe unserer Polizeigesetze ist, durch Tiere drohende Gefahren hintanzuhalten. Vergl. R.St.G.B. § 366 Z. 5 und § 367 Z. 11, desgl. bayr. Pol.St.G.B., Art. 115 ff.

Wird ein Tier von einem anderen angefallen und verwundet, so dürfte der Herr des sich verteidigenden Tieres wohl nicht haften. Die §§ 227, 228 B.G.B. dürften

auf Tiere als auf lebende Sachen mit spontanem Bewegungsvermögen und motiviertem Willen analoge Anwendung finden. Uebereinstimmend Dernburg[1]), Isay[2]) u. a Raufen sich Tiere verschiedener Besitzer gegenseitig ab, ohne dass eines als Angreifer bezeichnet werden könnte, so ist, falls nicht menschliches Verschulden mithereinspielt, der Halter jedes Tieres für den Schaden verantwortlich, den es dem anderen Tiere als einer fremden Sache zugefügt hat. Es kann also unter Umständen Kompensation eintreten.

Das Recht auf Ersatz wird ganz oder teilweise hinfällig, wenn der Verletzte durch eigenes Verschulden die Schädigung herbeigeführt hat. § 254 B.G.B. findet auf Tierschadensfälle entsprechende Anwendung, z. B. wenn der Verletzte das Tier gereizt hat. Uebereinstimmend die herrschende Lehre und das Reichsgericht, Entsch. Bd. 51 S. 275. Verschulden des Verletzten kann schon dann vorliegen, wenn sich derselbe unbefugter Weise auf das Grundstück begibt, auf welchem Tiere gehalten werden, oder wenn er eine Warnungstafel nicht beachtet. Etwas zweifelhafter ist das Verschulden des Verletzten in dem Falle, den uns Schneider[3]) erzält, wo ein Bauernhofbesitzer sich darüber beschwerte, dass ihm alle Hunde der Nachbarschaft in den Hof kämen und mannigfachen Schaden anrichteten, sobald seine Hündin heiss sei. Schneider nimmt an, dass sich die Besitzer der zulaufenden Hunde auf § 254 berufen können. Ein Verschulden desjenigen, von dem die Verletzung ausgeht also für unseren Fall des Tierhalters, setzt der § 254 B.G.B. nicht voraus. Konkurriert aber ein Verschulden desselben mit dem des Verletzten, so ist zu entscheiden, durch wessen Verschulden der

1) Schuldverhältnisse Bd. II, Abt. 2, S. 650.
2) In Jherings Jahrbücher Bd. 39.
3) Im „Recht", Jahrg. 1903, S. 202.

Schaden vorwiegend verursacht worden ist, wonach sich der Umfang des zu leistenden Ersatzes bemisst. Ist der schuldhafte Verletzte ein Kind oder ein Geisteskranker, so kann sich der Tierhalter nicht auf § 254 berufen, da derselbe nicht blos Verursachung sondern auch Verschulden des Beschädigten voraussetzt, und haftet daher unbedingt. Uebereinstimmend Liszt, Deliktsobligationen S. 46 und das Reichsgericht, Entsch. Bd. 54, S. 407[1]). Die Behauptung eines konkurrierenden Verschuldens der Eltern des verletzten Kindes ist schon um deswillen unerheblich, weil § 254 nur ein Selbstverschulden des Beschädigten kennt.[2]) Wohl aber kann dem Tierhalter die Vorschrift des § 829 B.G.B., welche den wohlhabenden Deliktsunfähigen aus Billigkeitsrücksichten für Selbstverschulden aufkommen lässt, zu statten kommen.

Ausser dem die Haftung ausschliessenden oder beschränkenden § 254 B.G.B. und der Möglichkeit, dass die Haftung nach § 833 durch Vertrag[3]) ausgeschlossen sein kann, steht dem Ersatzpflichtigen gegen den Ersatzberechtigten kein weiteres Recht der Einrede zu. Wo diese Voraussetzungen fehlen, kommt § 833 in seiner vollen Strenge zur Durchführung. Die Bedenklichkeit dieser strengen Haftpflicht hat seit Geltung des B.G.B.

---

[1]) Als Gegner dieser Ansicht ist neuerdings Francke im Archiv für zivilistische Praxis, 36. Bd. S. 158 ff. aufgetreten, welcher betont, es werde bei einem Kinde unter 7 Jahren allerdings nach § 104 B.G.B. die Fähigkeit durch Geschäfte und nach § 828 B.G.B. die Fähigkeit durch unerlaubte Handlungen sich zu verpflichten verneint, die Fähigkeit aber durch Verschulden den Erwerb eines Ersatzanspruches auszuschliessen oder zu beschränken werde einem Kinde an keiner Stelle des B.G.B. verneint. Unseres Erachtens beruht diese Anschauung auf einer irrtümlichen Auffassung des zivilrechtlichen Schuldbegriffes.

[2]) Uebereinstimmend eine Entscheidung des O. L. G. Hamm vom 14. Oktober 1902 (Soergel, Rechtsprechung 1902, S. 115).

[3]) § 833 ist keine zwingende Rechtsnorm.

schon vielfach ihren Ausdruck gefunden teils im deutschen Reichstag[1]) — wir verweisen auf den Antrag v. Treuenfels—, zumeist aber in den juristischen Fachzeitschriften. Auch wir möchten hier, trotzdem wir die strikte Durchführung des Gefährdungsprinzips[2]) im § 833 aufrecht erhalten wünschen, einer Milderung dieses Paragraphen das Wort reden. Es können sich beim Tierschaden Fälle ereignen, wo der Verletzte nicht im Sinne des § 254 B.G.B. die Schuld am Unfall trägt, aber doch sich selber im eigenen Interesse der Einwirkungssphäre eines Tieres aussetzt, dass eine daraus resultierende Ersatzpflicht des Tierhalters uns als unbillig erscheint. Ein besonders drastischer Fall in dieser Hinsicht, welchem auch Oertmann in der deutschen Juristenzeitung, Jahrg. 1904, S. 141 eine Abhandlung widmete, stand zur Eintscheidung des Reichsgerichts (Entsch. Bd. 54, S. 73). Der Beklagte nahm einen Bekannten auf dessen Ersuchen in seinen Einspänner auf. Als ein anderes von einem Betrunkenen geleitetes Gefährte den Wagen überholte, fiel ein Koffer von dem überholenden Gefährte herab. Das Pferd des Beklagten wurde dadurch scheu, ging durch und schleuderte den Wagen an einen Baum, wobei der Fahrgast eine tötliche Verletzung erhielt. Das Reichsgericht sprach die Verantwortlichkeit des Beklagten gegenüber den Erben des Getöteten aus. Für seine Menschenfreundlichkeit musste also unser Beklagter die Haftflicht des § 833 in ihrer schärfsten Weise über sich ergehen lassen. Uns erscheint das reichsgerichtliche Urteil, um mit Oertmann zu reden, im Widerspruch mit den elementarsten Grundsätzen der Billigkeit, obwohl es vollständig im Einklang mit den Bestimmungen

---

[1]) Erst in den jüngsten Tagen (Januar 1905) wurde gelegentlich der Beratung des Justizetats vom Abgeordneten Gamp wieder die Einbringung eines Initiativantrags auf Aufhebung des § 833 angeregt.

[2]) Näheres darüber im Schlusswort.

des § 833 steht.[1]) Ein anderer Fall wäre folgender: In einer engen Gasse mit schmalem Bürgersteig kommt ein Passant zu Fall und unter die Räder eines eben vorüberfahrenden Lastwagens zu liegen, wobei ihm beide Füsse abgefahren werden. Kann nun nicht zufällig ein Dritter haftbar gemacht werden, z. B. wenn der Bürgersteig bei Glatteis ordnungsmässig bestreut war oder sich sonst in gutem baulichem Zustand befand, und kann auch kein Verschulden des Passanten nach § 254 etwa durch übertriebene Eile oder sonstige Unachtsamkeit geltend gemacht werden, so würde der Tierhalter unbedingt haften. Aehnliche Fälle können sich alle Tage ereignen. Es wäre daher zu wünschen, dass die bestehende Bewegung gegen die rigorosen Bestimmungen des § 833 bei aller Wahrung des Gefährdungsprinzips bei einer Revision des B.G.B. zum Durchbruch käme.

Es erübrigt uns noch die Frage, bei welchem Gericht der Ersatzberechtigte seine Ansprüche geltend macht. Nach § 32 C.P.O. ist für Klagen aus unerlaubten Handlungen das Gericht zuständig, in dessen Bezirk die Handlung begangen wurde. Der Gerichtsstand der unerlaubten Handlung ist es also, der auch für den Tatbestand des Tierschadens, welcher als unerlaubte Handlung im objektiven

1) Eine sehr gewagte Ansicht über den gegenwärtigen Fall im Gegensatz zur reichsgerichtlichen Entscheidung vertritt Francke im Archiv für zivilistische Praxis, Bd. 36, S. 161. Die Anwendung des § 833, meint Francke, werde auch oftmals als stillschweigend durch einen Vertrag ausgeschlossen anzusehen sein, da Verträge ja nach Treu und Glauben auszulegen wären. Ein Vertrag sei aber zwischen A und B auch geschlossen, wenn A den B, sei es gegen oder sei es ohne Vergütung auf sein Gefährte nähme zu gemeinsamer Weiterfahrt, und dieser Vertrag könne nicht dahin ausgelegt werden, dass die Vorteile der Fahrt zu Gunsten des B, Gefahren der Fahrt aber nur zu Lasten des A sein sollen. — Eine sehr weitherzige Vertragsinterpretation, die zu gerechtem Bedenken Anlass gibt!

Sinn [1]) anzusehen ist, besteht. Uebereinstimmend Gaupp-Stein, 5. Aufl. I. Bd. S. 90, Petersen, 4. Aufl. S. 79, Planck, 1. Aufl. II. Bd. S. 604, Seuffert, 8. Aufl. 1. Bd. S. 39, a. M. Struckmann-Koch, 7. Aufl. S. 33. Ein Tierschaden gilt an dem Ort angerichtet, wo die verursachende Tätigkeit stattgefunden hat, nicht etwa, wo der Erfolg eingetreten ist. Der Gerichtsstand ist fakultativ.

1) Näheres darüber im nächsten Kapitel.

Der Ersatzanspruch.

Soweit ein verschuldeter Tierschaden in Frage steht, ist es unzweifelhaft, dass alle einschlägigen Bestimmungen des 25. Titels vom 2. Buche des B.G.B. für die Haftpflicht und besonders für ihren Umfang massgebend sind. Anders verhält es sich mit dem reinen Tierschaden, der mit den Fällen der §§ 835 und 836 B.G.B. sich uns als quasideliktischer Tatbestand repräsentiert und deshalb hinsichtlich des Umfanges des Ersatzanspruches zu Bedenken Anlass geben könnte. Die Lösung dieser Frage ergibt sich jedoch ohne weiteres aus dem Verhältnis des § 833 B.G.B., soweit dieser den reinen Tierschaden betrifft, zum 25. Titel.

Die Ueberschrift des 25. Titels, unter welchen der § 833 sich einreiht, heisst „Unerlaubte Handlungen". Man darf nun nicht etwa folgendermassen daraus schliessen: Der 25. Titel betrifft gemäss seiner Ueberschrift nur unerlaubte Handlungen. Ein reiner Tierschaden ist aber keine unerlaubte Handlung, weil weder der Begriff „unerlaubt" noch „Handlung"[1]) auf Tiere zutreffend ist. Ergo fällt der reine Tierschaden nicht unter den Begriff „unerlaubte Handlungen" und die damit verbundenen Haftungswirkungen. Dürften wir diesen syllogistischen Schluss ziehen, so hätten wir es im 25. Titel mit einem Aggregat von Rechtssätzen zu tun, nämlich

1) „Handlung" wird nur von Menschen gebraucht und bedeutet nach Liszt (Lehrbuch des deutschen Strafrecht § 27) „die auf menschliches Wollen zurückführbare Veränderung der Aussenwelt."

mit deliktischen + quasideliktischen Tatbeständen, die in einem sehr lockeren Zusammenhang miteinander stünden. In der Tat aber — und das dürfte wohl ausser allem Zweifel sein — bilden die Bestimmungen des 25. Titels eine Rechtsmaterie d. h. organisch zusammenhängende Rechtsnormen. Demnach dürfen wir die Zusamenhörigkeit der deliktischen und quasideliktischen Tatbestände im 25. Titel nicht als durch die Ueberschrift gegeben ansehen, wir müssen dieselbe vielmehr in einem anderen Faktor, den sie gemeinsam haben, suchen; und dieser Faktor ist nicht etwa ein gemeinsames Haftungs- oder Verschuldungsprinzip oder eine Identität gewisser Tatbestandsmerkmale, sondern die Deliktswirkung. Sie bildet das Band, welches die begrifflich verschiedenen Tatbestände zu einer Einheit zusammenfasst. Uebereinstimmend die herrschende Lehre.

Der § 833 ist daher nicht unter dem „Notdach" der unerlaubten Handlungen untergebracht, wie Dernburg [1]) meint, und mit Unrecht hat man auch aus dem Umstande, dass sich der Tierhalter beim reinen Tierschaden nicht exkulpieren kann, dass also die Haftpflicht für Tiere weiter geht, als die für aufsichtsbedürftige Personen und für Gebäudeeinsturz, geschlossen, der § 833 sei aus der Rubrik „Unerlaubte Handlungen" zu streichen. Isay in Jherings Jahrbücher, Bd. 39 S. 304 ff. Da der reine Tierschaden eine unerlaubte Handlung im subjektiven Sinne niemals sein kann, so suchen manche Autoren, dem § 833 die Berechtigung, im 25. Titel zu stehen, abzustreiten. Mit Unrecht! Der Stein des Anstosses ist nicht innerhalb der im 25. Titel behandelten Rechtsmaterie zu suchen, sondern einzig und allein in der Ueberschrift des Titels, die wir als unlogisch bezeichnen müssen, und die bei

1) Schuldverhältnisse, 1. Aufl. Bd. II, 2. Abt., S. 647 Anm. 4.

einer Neutextierung des B.G.B. eine Aenderung erfahren dürfte. Es ist eine unnötige Künstelei, wenn Neumann[1]) die Tatbestände der §§ 833, 835, 836 B.G.B. dahin auffasst, dass es eine unerlaubte Handlung sei, ein Tier zu halten, ein Jagdrecht zu haben, ein Gebäude zu besitzen, ohne die hiemit verbundenen Gefahren von anderen abzuhalten. Der 25. Titel behandelt eben nicht blos die unerlaubten Handlungen, sondern überhaupt Fälle ausserkontraktlicher Schadenszufügung.

Aus dem Dargelegten ist ersichtlich, dass der reine und verschuldete Tierschaden im Punkte der Haftpflicht dieselben Wirkungen äussern. Die §§ 842 ff. B.G.B. finden auch auf den reinen Tierschaden volle Anwendung. Uebereinstimmend Cosack, B.R. Bd. I, § 166 I c, Crome, System, 2. Bd. S. 1064, Anm. 21 u. S. 1074, Endemann, Einf. I, § 202, Anm. 8, Liszt, Deliktsobligationen S. 107, Planck, Kommentar 2. Bd S. 603 u. a. Auch von den Vertretern der verbündeten Regierungen wurde diese Auffassung bei den Verhandlungen der Reichstagskommission auf Befragen bestätigt. Nur sind wir gezwungen, den reinen Tierschaden als „unerlaubte Handlung" im objektiven Sinne gelten zu lassen, um mit dem Wortlaut des Gesetzes zurecht zu kommen, wenn es sich in den Paragraphen, die den Ersatzanspruch betreffen, dieser Bezeichnung bedient, wie beispielsweise bei der Verjährung im § 852.

Auf den Inhalt der Ersatzpflicht näher einzugehen, ist nicht Zweck unserer Abhandlung. Es wäre das vielmehr Gegenstand einer gesonderten Betrachtung.. Wir begnügen uns hier mit dem Hinweis auf Einzelheiten.

So ist im § 847 B.G.B. die Ersatzpflicht für den Schaden, welcher nicht Vermögensschaden ist (Schmerzensgeld!), ausgesprochen. Dass dieser Ersatzanspruch insbesondere auch beim reinen Tierschaden gegeben ist, ist

1) Handausgabe des B.G.B., Berlin 1900.

durch reichsgerichtliche Entscheidung (Entsch. Bd. 50, S. 253) anerkannt. Anderer Ansicht ist Fischer-Henle [1]), welcher die arbiträre Geldenschädigung des § 847 nur für rein deliktische Tatbestände gelten lassen will, ebenso Merz [2]).

Hat der Tierhalter durch die Tierestat etwas auf Kosten des Verletzten erlangt (etwa bei Verschleppung von Gegenständen), so ist neben dem Anspruch auf Herausgabe aus der „unerlaubten Handlung" auch der Anspruch auf Herausgabe des Erlangten nach den Vorschriften über ungerechtfertigte Bereicherung und über den Besitzesschutz begründet. Der Verletzte hat also die Wahl, welchen Anspruch er geltend machen will.

Die Bestimmungen über das Zurückbehaltungsrecht der §§ 273, 1000 B.G.B. finden bei Geltendmachung des Ersatzanspruches entsprechende Anwendung.

Für die Aufrechnung gilt beim vorsätzlich verschuldeten Tierschaden die Sondervorschrift des § 393 B.G.B.

Hat sich ein Tierschaden im Auslande ereignet, so können gegen einen Deutschen nicht weitergehende Ansprüche geltend gemacht werden, als nach den deutschen Gesetzen begründet sind. Art. 12 des E.G. z. B.G.B. Bei der Strenge der deutschen Haftpflicht wird jedoch diese Bestimmung für den Tierschaden wenig praktische Bedeutung gewinnen.

Der Ersatzanspruch entsteht mit der verursachenden Tierestat, nicht erst mit dem Eintritt des Erfolges. Diese Frage kann, wie Liszt [3]) treffend hervorhebt, im Konkursverfahren von Wichtigkeit werden. Gleichzeitig beginnt auch die Verjährungsfrist zu laufen.

Ausser den Bestimmungen des B.G.B. über die Ersatz-

---

1) 4. Aufl. S. 404. In der 6. Aufl. ist diese Ansicht aufgegeben.
2) Blätter für Rechtsanwendung, 67. Jahrgang, 1902, S. 165 ff.
3) In den „Deliktsobligationen".

pflicht bei unerlaubten Handlungen können beim Tierschaden auch noch partikularrechtliche von Belang sein. Nach Art. 89 und 107 des E.G. z. B.G.B. bleiben die landesrechtlichen Vorschriften unberührt, welche für die Beschädigung von Grundstücken durch Vieh gelten, einschliesslich des Rechtes der Pfändung der Tiere durch den Grundbesitzer. In Betracht kommen hier die Feld- und Forstpolizeigesetze der deutschen Einzelnstaaten. Für Bayern ist das sog. Feldschadengesetz vom 6. März 1902 massgebend.

Schlusswort.

Es erübrigt uns noch am Schlusse unserer Abhandlung, die Frage nach dem Haftungsgrunde beim reinen Tierschaden zu erörtern. Er gehört zu jenen die Haftpflicht nach sich ziehenden Tatbeständen, die nicht unter das Verschuldungsprinzip fallen, und deren Haftungsgründe in der Literatur mannigfache Erklärungsversuche erfahren haben. Man hat sich selten damit begnügt, die Haftung des objektiven Schadensersatzrechts als blose Haftung ex lege hinzunehmen, der Forschergeist suchte vielmehr nach tieferen Gründen der Haftpflicht. So vertreten, um nur auf die hauptsächlichsten Haftungsprinzipien bei nicht verschuldeten Tatbeständen hinzuweisen, Binding das reine Veranlassungsprinzip, Sjögren das Prinzip der Kausalität des Willens, Unger das Prinzip des Handelns auf eigene Gefahr, Merkel das Prinzip des aktiven Interesses. Doch wie zalreich auch ausser den angeführten die konstruierten Haftungsprinzipien auch sein mögen, so kann doch eines als dasjenige bezeichnet werden, das in der Literatur die Superiorität über die anderen gewonnen hat und insbesondere auch als Haftungsprinzip des nicht verschuldeten Tierschadens von der Mehrzal der Autoren bezeichnet wurde. Es ist dies das Gefährdungprinzip, das den Vorzug an sich hat, eine Schöpfung der Praxis zu sein. Es trat in der modernen Gesetzgebung zum erstenmal im Reichshaftpflichtgesetz vom 7. Juni 1871 praktisch in Er-

scheinung. Es liess nie einen Zweifel an seiner Existenzfähigkeit aufkommen, sondern wurde in seiner grundlegenden Bedeutung seither von der Gesetzgebung klar erfasst und wird auch de lege ferenda in der Folgezeit bei der gewaltigen Steigerung der Interessenkollisionen eine bedeutsame Rolle spielen. In den Materialien zum B.G.B. ist allerdings beim Tierschaden vom Gefährdungsprinzip nicht wörtlich die Rede. Sie verweisen aber wiederholt auf die vielfachen seitens der Tiere uns drohenden Gefahren und die dadurch gefährdete öffentliche Sicherheit, so dass der Annahme dieses Prinzips auch von dieser Seite nichts im Wege steht.

Die Gefährdung, die uns von Seiten der Tiere droht, hat ihren vornehmlichen Grund in der Unberechenbarkeit der Tiere, indem wir nicht mit voller Bestimmtheit voraussehen können, wie sich der Tierwille äussern wird, wozu noch freies Bewegungsvermögen und individuelle Eigenschaften kommen, die je nach der physischen Beschaffenheit des Tieres von grösserer oder geringerer Gefährlichkeit sein können. In dieser Gefährdung allein, die mit der Tierhaltung in genere geschaffen wird, ist die ratio legis des § 833 B.G.B. zu suchen. Daher entfällt jetzt der römisch-rechtliche Unterschied, ob ein Tier contra oder secundum naturam sui generis Schaden angerichtet hat. Konsequenz des Gefährdungsprinzips ist es auch, dass sich der Tierhalter nicht durch den Beweis exkulpieren kann, dass er die erforderlichen Vorsichtsmassregeln bei der Tierhaltung angewendet hat. Dem Verletzten aber bleibt in dieser Hinsicht ein vielleicht oft schwierig zu führender Gegenbeweis erspart. Die strenge Vorschrift des § 833 B.G.B. ist weiter nichts als das streng durchgeführte Gefährdungsprinzip.

In seiner jetzigen Gestalt ging der § 833 aus den Händen der Reichstagskommission hervor trotz des

Widerspruchs der verbündeten Regierungen. Dass die strenge Haftpflicht einer Abschwächung bedarf, haben wir bereits oben erwähnt. Aber dennoch wünschen wir, dass auch im Falle einer Abänderung des § 833 nach Tunlichkeit am Gefährdungsprinzip festgehalten werde. Es wirkt erzieherisch und prophylaktisch und erfüllt somit den Zweck einer jeglichen Schadensersatzpflicht überhaupt, welcher nach Liszt[1]) nicht nur im Ausgleich der in der Rechtssphäre des Verletzten eingetretenen Störung besteht, sondern vielmehr auch in der Bekämpfung des Unrechts und Sicherstellung der Rechtsordnung. Die unbedingte Haftung beim Tierschaden entspricht aber auch einem natürlichen Billigkeitsgefühl gemäss dem alten Rechtssatz:

Qui sentit commodum, sentire debet et onus.

[1]) In den „Deliktsobligationen".

Inhalts-Verzeichnis.

	Seite.
Einleitung	5
Begriff des reinen und verschuldeten Tierschadens	8
Ursächlicher Zusammenhang beim reinen und verschuldeten Tierschaden	14
Der Tatbestand des § 833 B.G.B.	23
Der Ersatzpflichtige	27
Der Ersatzberechtigte	38
Der Ersatzanspruch	46
Schlusswort	51